

*POR UNA MODULACIÓN REEQUILIBRADORA DEL
ÁMBITO DE APLICACIÓN SUBJETIVO DE LA LEY 19.496:
SU EXPANSIÓN A LAS TRATATIVAS PRELIMINARES Y AL
PERÍODO DE PRUEBA DEL BIEN O PRODUCTO Y SU
IMPROCEDENCIA FRENTE AL ABUSO DEL CONSUMIDOR*

*FOR A REBUILDING MODULATION OF THE SUBJECTIVE
SCOPE OF LAW 19.496: ITS EXPANSION TO PRELIMINARY
TRATATIVES AND TO THE PERIOD OF TESTING OF GOOD
AND ITS INEFFORT ON ABUSE OF CONSUMERS*

PATRICIA VERÓNICA LÓPEZ DÍAZ* **
Prof. de Derecho Civil,
Universidad de Valparaíso,
Valparaíso - Chile.

RESUMEN

El presente trabajo tiene por propósito proponer una interpretación reequilibradora del ámbito de aplicación de la Ley 19.496 respecto del consumidor, sugiriendo su extensión a supuestos precontractuales no previstos expresamente por dicha ley, tales como las tratativas preliminares y período de prueba de bien o producto, y excluyendo su procedencia tratándose de hipótesis de abusos del derecho del consumidor, analizando los casos conocidos por nuestra jurisprudencia y formulando los argumentos que resulten pertinentes.

* Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad Adolfo Ibáñez. Doctora en Derecho, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Profesora de Derecho Civil, Universidad de Valparaíso. Dirección Postal: Errázuriz 2120, Valparaíso. Correo electrónico: patriciaveronica.lopezdiaz@gmail.com.

** Este trabajo forma parte del Proyecto FONDECYT Regular N° 1180608, cuyo Investigador Responsable es el profesor Iñigo de la Maza Gazmuri y del que la autora es coinvestigadora.

Artículo recibido el 25 de julio de 2018, y aceptado para su publicación el 16 de noviembre de 2018.

Palabras clave: Tratativas preliminares; período de prueba; abuso del derecho; ámbito de aplicación Ley 19.496.

ABSTRACT

The purpose of this paper is to propose a rebalancing interpretation of the scope of application of Law 19.496 with respect to the consumer, suggesting its extension to precontractual cases not expressly provided by this law, such as preliminary negotiations and the period of testing of goods or products, and excluding its application in the case of consumer abuses, analyzing the cases known by our jurisprudence and formulating the arguments that are relevant.

Keywords: Preliminary deals; trial period; abuse of consumer's rights; scope of application Law 19.496.

I. INTRODUCCIÓN

En las últimas décadas un destacado sector de la doctrina nacional se ha dedicado a examinar y determinar el ámbito de aplicación de la Ley 19.496 sobre Protección de los derechos de los consumidores, en adelante *LDPC*, en su dimensión objetiva y subjetiva. Así, en lo que refiere a la primera, se ha discutido y criticado la técnica legislativa contemplada en los artículos 2 y 2 bis, que regulan las exclusiones y las inclusiones de dicha ley¹ y particularmente su expansión judicial a materias excluidas y a otras leyes que solucionan sus propias controversias, tales como el Código Aeronáutico en materia de transporte aéreo y el Código de Comercio en lo que refiere a los seguros.²

¹ JARA AMIGO, Rony, "Ámbito de aplicación de la ley chilena de protección al consumidor: inclusiones y exclusiones", en: Corral, H. (editor), *Derecho del consumo y protección al consumidor: estudios sobre la Ley n° 19.496 y las principales tendencias extranjeras*, Cuadernos de extensión jurídica N° 3, Ediciones Universidad de los Andes, Santiago, 1999, pp. 47-74, MOMBERG URIBE, Rodrigo, "Artículo 2°", en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 66-76; MOMBERG URIBE, Rodrigo, "Artículo 2° Bis", en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 77-83; y TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio, *Protección de consumidores. Revisión crítica de su ámbito de aplicación*, Rubicón, Santiago, 2017.

² BARRIENTOS CAMUS, Francisca, "La expansión de la ley de consumo a materias excluidas y a leyes que solucionan sus propias controversias", en: Corral, H.; Manterola, P. (eds.), *Estudios de Derecho*

Tratándose de la dimensión objetiva, en cambio, los esfuerzos dogmáticos se han proyectado en dos sentidos: de un lado, se ha intentado desentrañar el alcance de la noción de *consumidor* prevista en el artículo 1 N° 1, explorando su aplicación a la empresa o empresario, a las entidades sin personalidad jurídica, a las personas jurídicas de derecho público, al consumidor material,³ a los actos jurídicos gratuitos celebrados por el consumidor y a la fase anterior a la celebración del contrato de consumo;⁴ y de otro, se ha indagado la noción de *proveedor* contenida en el artículo 1 N° 2 y si ésta resulta aplicable a los entes sin personalidad, a los profesionales liberales, a los proveedores sin fines de lucro, al proveedor mediato y a los actos gratuitos celebrados por los proveedores, indagándose además el requisito de la habitualidad.⁵

Sin embargo, si bien se ha abordado la extensión de la LDPC a la fase previa a la celebración del contrato, a partir de la premisa que éste no es

Civil XII, Thomson Reuters, Santiago, 2017, pp. 269-287.

³ Antes de la Ley 19.955 que modifica la noción de consumidor contenida en el artículo 1° destacan JARA, cit. (n.1), pp. 61-62, CORRAL TALCIANI, Hernán, “Ley de protección al consumidor y responsabilidad civil por productos y servicios defectuosos”, en: Corral, H. (ed.), *Derecho del consumo y protección al consumidor. Estudios sobre la ley N° 19.496 y las principales tendencias extranjeras*. Cuadernos de extensión jurídica n° 3, Universidad de los Andes, Santiago, 1999, p. 184; VIDAL OLIVARES, Álvaro, “Contratación y consumo. El contrato de consumo en la ley N° 19.496 sobre Protección a los Derechos de los Consumidores”, *Revista de Derecho P. Universidad Católica de Valparaíso*, 2000, N° 21, p. 235. Con posterioridad, MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Ámbito de aplicación de la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores”, *Revista de Derecho Valdivia*, 2004, N° 17, pp. 41-62; JARA AMIGO, Rony, “Ámbito de aplicación de la Ley chilena de protección al consumidor: aplicación de la Ley 19.496 y las modificaciones de la ley 19.955”, en: Baraona, J.; Lagos, O. (eds.), *La protección de los derechos de los consumidores en Chile*. Cuadernos de Extensión Jurídica, N° 12, Ediciones Universidad de los Andes, Santiago, 2006, pp. 22-24 y 25-27; SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo, *Derecho Comercial. Actos de comercio. Noción general de empresa individual y colectiva*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007, 7° ed. actualizada, T. I. Vol. I, p. 131; PINOCHET OLAVE, Ruperto, “Delimitación material del Derecho de Consumo: Evolución de la noción de consumidor en la doctrina nacional”, en: Vásquez, M. F. (dir.), *Estudios de Derecho Comercial*, Editorial LegalPublishing, Santiago, 2011, pp. 343-367, MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Artículo 1° N° 1”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 3-16; TAPIA, cit. (n. 1), pp. 51-56; y BARRIENTOS CAMUS, Francisca, “La evolución judicial del concepto de consumidor. La importancia de la destinación final y la clasificación de los consumidores materiales y jurídicos”, en: Vidal, A.; Severin, G; Mejías, C. (eds.), *Estudios de Derecho Civil X*, Thomson Reuters, Santiago, 2015, pp. 333-350.

⁴ MOMBERG, cit. (n. 3), pp. 6-9; y TAPIA, cit., (n. 1), pp. 25-70.

⁵ MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Artículo 1° N° 2”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 19-22; y TAPIA, cit. (n. 1), pp. 56-67.

un requisito para que ella sea procedente,⁶ a la fecha no se han formulado ni sistematizado argumentos precisos que permitan sostenerlo,⁷ y, en lo que aquí interesa, no se ha explorado su procedencia respecto de las tratativas preliminares o el período de prueba de un bien o producto⁸ y la conveniencia de instar por la tutela contenida en la *LDPC*. Tampoco se ha indagado el ejercicio abusivo de los derechos del consumidor en perjuicio del proveedor,⁹ hipótesis que, junto a la anterior, son de común ocurrencia y que por lo mismo requieren de una solución razonada y argumentada que otorgue certeza jurídica a las partes involucradas en la relación de consumo en torno a si resulta aplicable a ellas dicha ley.

El tema es relevante no sólo porque tales supuestos no se encuentran contemplados expresamente en la *LDPC*, sino porque nuestros tribunales han tenido ocasión de conocerlos y fallarlos acertadamente en el caso de las tratativas preliminares y desacertadamente tratándose del abuso del derecho del consumidor, evidenciándose la necesidad de elaborar un razonamiento dogmático que les permita, en el primer caso, complementar su argumentación y, en el segundo, enmendar el rumbo a través de una interpretación equitativa y reequilibradora de los intereses y derechos del proveedor, había consideración que, como su nombre lo indica, la *LDPC* sólo tutela los derechos de los consumidores y no la relación de consumo en su totalidad. Más aún si algunas

⁶ MOMBERG, “Ámbito...”, cit. (n. 3), pp. 44-45, ISLER SOTO, Erika, “Comentario de sentencia sobre el concepto de consumidor”, *Revista chilena de derecho y ciencia política*, 2014, N°5, pp. 155-158; TAPIA, cit., (n. 1), pp. 42-51; y FUENZALIDA ROBLED, Eduardo Antonio, “El acto de consumo como hecho y la responsabilidad civil”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 2018, N° 25, pp. 133-136.

⁷ Pues el análisis se ha efectuado desde una perspectiva eminentemente jurisprudencial. Véase TAPIA, cit. (n. 1), pp. 42-51; o acotado a la noción de consumidor, MOMBERG, “Ámbito...”, cit. (n. 3), pp. 44-45; y CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo, *El nuevo procedimiento regulado en la Ley 19.496*, Lexis Nexis, Santiago, 2004, pp. 46-50) o a una tipología de éste (ISLER, cit. (n. 6), pp. 151-165).

⁸ Supuesto que ha sido consignado e ilustrado por nuestra doctrina a través de alguna jurisprudencia, pero sin argumentarse dogmáticamente la aplicación de la *LDPC* a éste. Véase RODRÍGUEZ PINTO, María Sara, “Responsabilidad precontractual en la LDPC de 1997 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores”, en: Domínguez, C.; González, J., Barrientos, M.; Goldenberg, J. (coords.), *Estudios de Derecho Civil VIII*, LegalPublishing, Santiago, 2013, pp. 494-496.

⁹ Excepcionalmente han aludido a este supuesto BRANTIT ZUMARÁN, María Graciela; MEJÍAS ALONZO, Claudia, “Responsabilidad por incumplimiento. Artículo 18”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, p. 515; y DE LA MAZA, Iñigo, “El error en la oferta como un problema de asignación de riesgos”, columna publicada en *El Mercurio Legal*, disponible en línea: <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Analisis-Juridico/2018/02/12/El-error-en-la-oferta-como-un-problema-de-asignacion-de-riesgos.aspx> (12 de febrero de 2018).

reformas destinadas a alcanzar tal objetivo, como aquella propiciada por la Ley 19.955 de 2004 que incorporó en el artículo 50 E la *acción temeraria*, no lo han logrado, sino que, como referiremos más adelante, han generado un desequilibrio procesal entre consumidor y proveedor que no se justifica y que perjudica a este último.

Para alcanzar nuestro propósito, dividiremos este artículo en dos secciones. En la primera trataremos la aplicación de la *LDPC* a la fase anterior a la celebración del contrato, específicamente a las tratativas preliminares y el período de prueba, proponiendo su inclusión en el ámbito subjetivo de dicha ley en virtud de diversos argumentos dogmáticos y de texto (II). En la segunda, abordaremos la hipótesis del abuso del derecho de opción de consumidor, configurando una exclusión a dicha ley y sugiriendo retornar al derecho civil, dado que el motivo que justifica la aplicación de un estatuto de protección al consumidor ha desaparecido (III). Examinados tales tópicos, se formularán las conclusiones (IV).

II. LA APLICACIÓN DE LA LEY 19.496 A LAS TRATATIVAS PRELIMINARES Y AL PERÍODO DE PRUEBA: UNA INCLUSIÓN QUE BENEFICIA AL CONSUMIDOR

Sabido es que, a partir de la Ley 19.955 de 2004, el artículo 1º, N° 1, de la Ley 19.496, define *consumidores o usuarios* como “las personas naturales o jurídicas que, en virtud de cualquier acto jurídico oneroso, adquieren, utilizan, o disfrutan, como destinatarios finales, bienes o servicios”, deviniendo, por consiguiente, *la celebración de un acto jurídico* en un elemento necesario para que se configure la noción de consumidor.

Con todo, un examen de nuestra jurisprudencia revela que la tendencia mayoritaria ha sido extender la aplicación de la *LDPC* a la etapa anterior a la celebración del contrato de consumo, esto es, a la fase precontractual, por el sólo ingreso al local comercial y con ocasión de la oferta. Así ha ocurrido, entre otros, en *Arias con Sodimac* en que demandante concurrió al local de *Sodimac* Talcahuano con el objeto de adquirir diversos productos y al momento de coger una lámpara de pie que había elegido, conectada al toma corriente por un vendedor, sufrió una descarga eléctrica que le provocó quemaduras en su mano derecha, razón por la cual interpuso querrela infraccional y demandó indemnización del daño moral. La Corte de Apelaciones de Concepción, conociendo de un recurso de apelación, con fecha el 24 de diciembre 2007 revocó la sentencia de primera instancia que impuso al demandado una multa de 30 UTM, dado que estaba prescrita la

acción contravencional, y confirmó la condena a indemnizar el daño moral.¹⁰

Otro tanto aconteció en *Parada con Cencosud Supermercado*, resuelto el 29 de Julio de 2011 por la Corte de Apelaciones de Iquique. En dicha oportunidad doña Liliana Parada ingresó al Supermercado Santa Isabel para ejecutar un acto de consumo y recorriendo el sector de verdura resbaló, pues el suelo estaba mojado, debiendo ser derivada al Instituto de Seguridad del Trabajo, diagnosticándosele rotura del espesor completo del tendón supra espinoso, motivo por el cual dedujo querrela infraccional y demandó indemnización de daños. El tribunal, conociendo de un recurso de apelación, revocó la sentencia de primera instancia que rechazó ambas reclamaciones, condenándolo a pagar una multa ascendente a 10 UTM y la suma de \$1.5000.000 por daño moral.¹¹

Un fenómeno similar se aprecia en *Paredes con Integrantes de la Corte de Apelaciones* en que el demandante interpuso un recurso de queja en contra de la referida Corte por haber incurrido en falta o abuso grave, consistente en una falsa apreciación de los antecedentes del proceso al concluir que no se acreditó el daño moral experimentado por la demandante, derivado de un accidente en boleterías del cine Hoyts, causado por la caída sobre su espalda de un bien mueble. La Corte Suprema acogió el recurso de queja y revocó la sentencia apelada, admitiendo la procedencia del daño moral por haberse infringido, al igual que en los casos anteriores, el derecho a la seguridad en el consumo previsto en el artículo 3 letra d) de la *LDPC*.¹²

No ha ocurrido lo mismo tratándose del período de prueba del bien o producto. Así lo revela *Dieguez con Falabella* resuelto por la Corte de Apelaciones de Santiago, de 2 de octubre de 2008. Los hechos del caso son los siguientes: doña *María Teresa Diéguez* sufrió un accidente en uno de los locales de la tienda Falabella al probar una silla reposera que se encontraba en exhibición y al sentarse su dedo anular quedó atrapado, sufriendo una lesión de fractura expuesta con rasgos de amputación traumática, motivo por el cual demandó indemnización en sede *extracontractual*. Atendido que Falabella no alegó ni probó que la silla tuviera alguna *advertencia* o que hubiera estado en un lugar no accesible al público, el tribunal confirmó la sentencia apelada y

¹⁰Corte de Apelaciones de Concepción, 24 de diciembre de 2007, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/3107/2007.

¹¹Corte de Apelaciones de Iquique, 29 de julio de 2011, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/6094/2011.

¹²Corte de Apelaciones de Santiago, 11 de agosto de 2015, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4561/2015.

condenó a dicha empresa a pagar la indemnización a la actora. La reclamación se encauzó por responsabilidad extracontractual, pero bien se podría haber alegado infracción de la obligación precontractual de advertencia tipificada en el artículo 45 de la *LDPC*, acreditando que el producto era peligroso, y activar la responsabilidad solidaria prevista en el artículo 47 respecto del productor, importador y primer distribuidor.¹³

La premisa que han acuñado nuestros tribunales en todos los casos que hemos venido refiriendo es que la *LDPC* alude en forma *genérica* a los actos de consumo y que éstos incluyen la seguridad que debe entregarse a los consumidores cuando se aprestan a efectuarlos o acaban de realizarlos, en los desplazamientos o actividades que realicen en el interior del centro comercial o de sus anexos.¹⁴ Y es que no parece legítimo aceptar que se excluyan de la definición de consumidores o usuarios aquellas personas que no obstante su intención de adquirir algún bien ofrecido por el proveedor, finalmente, cualquiera sea el motivo, no lo adquieren. De otro lado, como lo veremos, existen diversas normas en la *LDPC* de las que puede inferirse que tiene la calidad de consumidor la persona que se encuentra al interior de la tienda o establecimiento comercial y a partir de las cuales nuestra jurisprudencia ha presumido su calidad de *cliente* por el sólo hecho de ingresar a ellos.

Proponer la aplicación de la *LDPC* de las tratativas preliminares y período de prueba no sólo reviste importancia para resguardar el derecho a la seguridad de los consumidores consagrado en el artículo 3 letra d.) y activar el especial estatuto protector previsto en ella, sino porque tratándose de los productos peligrosos se activa la responsabilidad solidaria prevista en el artículo 47,¹⁵ régimen que sólo procede en el Código Civil tratándose de los supuestos de coautoría, según lo dispone el artículo 2317.¹⁶

Sin embargo, en el último tiempo han existido pronunciamientos en

¹³Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de octubre de 2008, disponible en www.pjud.cl.

¹⁴Véase el considerando 8° de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de La Serena, en *Lozano con Falabella Retail*, Corte de Apelaciones de La Serena, 15 de enero de 2016, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/411/2016, e implícitamente en todas las sentencias que hemos referido.

¹⁵Sobre su alcance véase CORRAL TALCIANI, Hernán, “Artículo 47”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 933-938.

¹⁶Analizando este supuesto en CORRAL TALCIANI, Hernán, “La responsabilidad solidaria de los coautores de un ilícito extracontractual”, en: Schopf, A.; Marín, J. (eds.), *Lo público y lo privado en el derecho. Estudios en homenaje al profesor Enrique Barros Bourie*, Thomson Reuters, Santiago, 2017, pp. 657-696.

sentido contrario que han venido a desvanecer la certeza jurídica que dicha tendencia jurisprudencial había asentado. Así ha acontecido tratándose de accidentes ocurridos en centros comerciales, accidentes en tramos donde no se cobra peaje y robos en estacionamientos,¹⁷ desestimándose *el deber de seguridad del proveedor*. De allí que sea pertinente justificar dogmáticamente la aplicación de esta ley a la fase previa a la celebración del acto de consumo, formulando argumentos que permitan sustentarla acabadamente.

2.1.- Argumentos en favor de esta interpretación inclusiva.

Como lo adelantamos en las líneas precedentes, una interpretación literal de la *LDPC* no permitiría extenderla a la fase anterior a la celebración del contrato, al menos por dos razones, quedando como única alternativa recurrir a la responsabilidad civil *extracontractual*. *Primero*, porque el artículo 1 N°1 al definir *consumidores o usuarios* exige que las personas naturales o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales bienes o servicios lo hagan en virtud de un *acto jurídico oneroso*, restringiendo así el ámbito de aplicación de la *LDPC* a ese tipo de actos, lo que no acontece en ninguno de los casos que hemos revisado, toda vez que *ni siquiera se ha celebrado un acto jurídico*. *Segundo*, porque dicha ley, al igual que ha acontecido con la mayoría de los Códigos Civiles decimonónicos, no se preocupó mayormente de regular la fase precontractual,¹⁸ interés que sólo ha surgido con ocasión del movimiento de modernización del derecho de obligaciones y contratos,¹⁹ como lo revelan los artículos 991 Código Civil y de Comercio Argentino de 2015 y el 1112 del *Code* tras la reforma de octubre de 2016. Pero ello no quiere decir, como veremos, que no considere la etapa precontractual ni sancione la responsabilidad que pueda derivarse de ella.

Lo cierto es que un análisis más detenido revela que es posible arribar a

¹⁷Un completo estudio en TAPIA, cit. (n. 1), pp. 35-42.

¹⁸Con excepción de las tratativas preliminares en los artículos 197 y 198 del Código Civil griego de 1940, 1337 del *Codice* de 1942 y 227 del Código Civil portugués de 1966, cuyo modelo fue seguido posteriormente por los artículos 465 del boliviano de 1975, 689 del paraguayo de 1985 y 422 del brasilero de 2002.

¹⁹Así se advierte tratándose de la ruptura de las tratativas preliminares y la infracción de los deberes de lealtad e información en los artículos II. 3:301 del *Draft Common Frame of Reference*, 2:301 de los Principios Europeos de Derecho de los Contratos, 2.1.15 de los Principios UNIDROIT sobre Contratos Comerciales, 1245 de la Propuesta española de Modernización de Derecho de Obligaciones y Contratos, 522-1 de Propuesta de Código Civil relativa a los Libros Quinto y Sexto elaborada por la Asociación de Profesores de Derecho Civil Español de 2016 y el artículo 10 de los Principios Latinoamericanos de Derecho de Contratos.

una conclusión distinta y sostener que no es correcto excluir la aplicación de la *LDPC* a hipótesis como éstas en que se ha vulnerado el derecho de seguridad del consumidor. A nuestro juicio existirían al menos tres argumentos que nos permitirían extenderla a las tratativas preliminares y al período de prueba. Tales son (1) el *supuesto de aplicación de la ley*, (2) la categoría de consumidor *potencial* y (3) la infracción del principio *pro consumatore*.

(1) El supuesto de aplicación de la *LDPC* no se restringe a la existencia de un vínculo jurídico previo.

El primer argumento para extender la aplicación de la *LDPC* a la fase anterior a la celebración del contrato es que ésta no tiene como único supuesto un *vínculo jurídico previo*, ya que, como lo ha consignado nuestra jurisprudencia en variadas ocasiones,²⁰ existen numerosas normas cuya aplicación no suponen la existencia de un contrato e imponen obligaciones al proveedor respecto del *consumidor no contratante*. Un examen de tales preceptos nos permiten sistematizarlos en seis grupos de supuestos: (i) la formación del consentimiento, (ii) las anomalías precontractuales, (iii) los derechos del consumidor, (iv) la dignidad de las personas, (v) la responsabilidad del proveedor intermediario y (vi) la tutela de los intereses difusos.

En lo que concierne a la *formación del consentimiento* se encuentran el artículo 12 que disciplina la intangibilidad y seriedad de la oferta, pues prescribe que el proveedor estará obligado a respetar los términos, condiciones y modalidades conforme a las cuales se hubiere ofrecido o convenido con el consumidor la entrega del bien o la prestación del servicio. Asimismo destaca el artículo 12 A que regula la formación del consentimiento en contratos celebrados por medios electrónicos y en aquellos en que se aceptare una oferta realizada a través de cualquier forma de comunicación a distancia, precisando que el consentimiento no se entenderá formado si el consumidor no ha tenido acceso claro, comprensible e inequívoco de las condiciones generales del mismo y a la posibilidad de almacenarlos o imprimirlos, agregando que la sola visita al sitio *web* no impone al consumidor obligación alguna, a menos que haya aceptado en forma inequívoca las condiciones ofrecidas por el proveedor.

²⁰ Véase principalmente los considerandos 7° de *Falabella con Becerra* por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11 de abril de 2008, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/926/2008, considerandos 9° y 10° de *Arias con Sodimac*, cit. (n. 10), 1° y 5° de las sentencias pronunciadas en Corte de Apelaciones de La Serena, 28 de junio de 2011, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-304615306; y en Corte de Apelaciones de La Serena, 28 de noviembre de 2008, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4202/2008, respectivamente.

Tratándose de las *anomalías precontractuales* destacan la publicidad engañosa, la negativa injustificada de venta y la vulneración de la obligación precontractual de advertencia,²¹ asignándole la *LDPC*, además de la multa infraccional, la indemnización de daños como medio de tutela. En efecto, como se desprende del artículo 13 la negativa injustificada de venta se sitúa antes de la celebración del contrato, dado que ésta tiene lugar si el consumidor ha manifestado su intención de adquirir los bienes o contratar los servicios comprendidos en los respectivos giros del proveedor, y, a pesar de que este último los ha ofrecido, se desiste sin motivo a celebrar dicha venta.²² De otro lado, la publicidad engañosa también tiene lugar en la fase de formación del contrato, pues se configura si el mensaje publicitario induce a engaño o error al destinatario respecto de ciertas condiciones objetivas (art. 28) o de la información consignada en él (art. 33 y art. 17 L) o simplemente produce confusión en la identidad de determinadas cualidades (art. 28 A), influyendo en su decisión de contratar el bien o servicio ofertado. Finalmente, destacan las obligaciones de advertencia a que alude el artículo 45 destinadas a informar la existencia de un riesgo o peligro en un producto potencialmente peligroso para la salud, integridad física de los consumidores o la seguridad de sus bienes, exigiendo al proveedor incorporar en ellos o en los instructivos anexos, antes de la celebración del contrato, las advertencias e indicaciones necesarias para que se empleen con la mayor seguridad posible. Un fenómeno similar se aprecia respecto de un servicio riesgoso, pues tal precepto exige al proveedor informar al usuario y a quienes pudieran verse afectados por dichos riesgos, las providencias preventivas que deban observarse.

A propósito del tercer supuesto, esto es, los *derechos del consumidor*, la *LDPC* también contempla artículos que evidencian que la aplicación de ésta no se reduce al consumidor contratante. Tal es el caso del artículo 3 que regula en sus letras a), b) y c), respectivamente, el derecho del consumidor a la libre elección del bien o servicio, a la información veraz y oportuna y a no ser discriminado arbitrariamente, advirtiéndose una especial preocupación del legislador por disciplinar el segundo de ellos en la fase previa a la celebración al contrato a

²¹ Prescindimos de las cláusulas abusivas reguladas en el art. 16 de la *LDPC*, pues si bien es cierto que constituyen anomalías precontractuales, pues tienen origen en la fase de formación del contrato por vulneración del deber de lealtad e información, no constituyen un caso en que el legislador proteja al consumidor no contratante, pues ellas requieren la suscripción de un contrato en el que van insertas.

²² Un estudio de su configuración en NASSER OLEA, Marcelo, "Artículo 13", en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 283-288.

propósito de las promociones, ofertas y publicidad. Así, el artículo 18 sanciona el cobro de un precio superior al exhibido, informado o publicitado; el artículo 28 b regula el contenido de la comunicación promocional o publicitaria enviada por correo electrónico; el artículo 29 sanciona a quien estando obligado a rotular bienes o servicios no lo hiciera o faltare a la verdad; el artículo 30 exige al proveedor dar conocimiento al público de los precios de los bienes que expendan o servicios que ofrezcan, debiendo indicarlo de un modo *claramente visible* que permita al consumidor ejercer su derecho de opción; el artículo 32 regula la información básica comercial; el artículo 35 exige informar al consumidor, en toda promoción u oferta, las bases de la misma y el tiempo o plazo de duración; el artículo 36 establece la obligación del anunciante de informar al público el monto o número de premios de promociones en que el incentivo consista en la participación en concursos o sorteos y el plazo en que se podrán reclamar; y el artículo 37 regula minuciosamente la información que debe proporcionarse al consumidor al que se conceda un crédito.

Tratándose de la *dignidad de la persona*, el inciso primero del artículo 15 exige al proveedor que mantiene al interior de su establecimiento comercial sistemas de seguridad y vigilancia respetar la dignidad y derecho de las personas. Lo relevante es que tal precepto agrega en su inciso segundo que el *consumidor* que cometa delito flagrante será puesto a disposición de las autoridades competentes y si tal contravención no es constitutiva de delito se le sancionará con la multa infraccional prevista en el artículo 24. Pues bien, una interpretación armónica de ambos incisos revela que la aplicación de la *LDPC* no requiere la celebración de un acto de consumo, sino que el solo ingreso al local o establecimiento comercial, dado que como lo ha sostenido nuestra judicatura, sólo ella permite entender la utilización de la expresión *consumidor* en el inciso segundo y su exclusión en el inciso primero de tal artículo.²³

En lo que concierne al proveedor que actúa como *intermediario en la prestación de un servicio* destaca el artículo 43, toda vez que dispone que éste responderá directamente frente al consumidor por el incumplimiento de las obligaciones contractuales, sin perjuicio de su derecho a repetir contra el prestador de los servicios o terceros que resulten responsables, evidenciando que no siempre se requiere celebración de contrato alguno entre consumidor y proveedor para que se aplique la *LDPC*.

²³ Véase, respectivamente, el considerando 1° y 5° de las sentencias pronunciadas por la Corte de Apelaciones de La Serena el 28 de noviembre de 2008, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4202/2008, y la de 28 de junio de 2011, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-304615306.

El último supuesto que ratifica que la existencia de un acto jurídico no es un supuesto de procedencia de la *LPDC* es la tutela del denominado interés difuso de los consumidores que el legislador disciplina en el artículo 50 a través de las acciones del mismo nombre, cuyo propósito es proteger a un *conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos*, pues no exige vínculo contractual con el proveedor, como acontece tratándose de las acciones de interés colectivo.

En atención a todos los preceptos que hemos venido revisando y a la necesidad de interpretarlos lógicamente nuestra dogmática ha sugerido eliminar la exigencia del acto jurídico contenida en el artículo 1° N° 1 de la *LDPC* como requisito de la noción de consumidor.²⁴ Así ha ocurrido en la Unión Europea y en los ordenamientos jurídicos francés, español, italiano, norteamericano, inglés, argentino, a diferencia del alemán, pues el artículo 13 del *BGB* exige la celebración de un negocio jurídico y del colombiano, dado que el artículo 5 N° 3 de la Ley 1.480 que fija el Nuevo Estatuto del Consumidor alude, en su parte pertinente, a quien, como destinatario final, “adquiera, disfrute o utilice un determinado producto”, idea similar a la que recoge el artículo 2° del Proyecto que modifica el Código de Defensa del Consumidor brasileiro.²⁵

Es más. Considerando precisamente tales argumentos y los principios de transparencia, confianza y protección que consagra la *LDPC*, recientemente se ha sugerido que el acto de consumo es un *hecho* representado por la circunstancia de adquirir, usar o disfrutar para el consumo y que en cuanto tal, no se asocia necesariamente a un acto jurídico, adquiriendo importancia dicha calificación para la determinación de la materia regulada, pero no para derivar de ella derechos y obligaciones, cuya fuente es la *LDPC*.²⁶ Dicho planteamiento ratifica este primer argumento que hemos venido formulando para extender la aplicación de dicha Ley a la fase previa a la celebración del contrato, cuya formulación adquiere especial relevancia mientras no se suprima la exigencia contenida en el artículo 1 N° 1 de la *LDPC* de celebrar un acto jurídico para ostentar la calidad de consumidor.

(2) La categoría del consumidor “potencial”.

Una revisión de nuestra literatura jurídica permite constatar que la

²⁴TAPIA, cit. (n. 1), p. 69.

²⁵Un acabado estudio de tales nociones en TAPIA, cit. (n. 1), pp. 118-121, 123-142.

²⁶FUENZALIDA, cit. (n. 6), pp. 121-152. El autor efectúa esta calificación para indagar la responsabilidad civil que emana de la *LDPC*, concluyendo que su origen es legal y es más objetiva que la de derecho común.

discusión a propósito de la noción de consumidor se ha focalizado, como lo apuntamos más arriba, en su aplicación a la empresa o empresario, a las entidades sin personalidad jurídica, a las personas jurídicas de derecho público y a los actos jurídicos gratuitos celebrados por el consumidor y a la fase previa a la celebración del contrato de consumo,²⁷ pero más intensamente tratándose del binomio *consumidor jurídico/ consumidor material*.²⁸ En efecto, de un lado, se ha sugerido que la protección de ambos consumidores sería diversa, pues el consumidor *jurídico* podría ejercer los derechos emanados de la garantía legal, otras acciones contractuales y todas las que reconoce la ley, mientras que el *material* sólo podría ejercer las indemnizatorias y extracontractuales, como aquellas provenientes de la seguridad del consumo.²⁹ De otro, se ha postulado una interpretación extensiva de la noción de consumidor jurídico, equiparándolo con el material³⁰ e incluso se ha indagado la evolución jurisprudencial de la noción de consumidor, precisándose que actualmente se les otorga la misma tutela y que el criterio para calificarlos debiera ser el destino final de los bienes y servicios, mas no la existencia de un acto oneroso.³¹

Resulta claro, entonces que existe consenso en proteger al consumidor no contratante, a partir de una equiparación absoluta o relativa del consumidor jurídico al material, dependiendo de la tesis a la que se adhiera. Tal equivalencia ciertamente nos reconduce a una noción *amplia* de consumidor que coincide con la de *cliente* e incluye al *usuario de servicios* y cuya procedencia ha sido sugerida, en el primer caso, a partir de la idea que se trataría de “cualquier persona que interviene en relaciones jurídicas situado en la posición de demanda en un hipotético y convencional vínculo con el titular de la oferta”³² y, en el segundo, del concepto de “vencidad de uso probable” acuñada en la dogmática comparada, que atribuye legitimidad no sólo al consumidor en

²⁷Un acabado análisis en MOMBERG, “Artículo 1° N° 1”, cit. (n. 4), pp. 3-16 y TAPIA, cit., (n. 1), pp. 25-70.

²⁸JARA, cit. (n. 1), pp. 61-62; CORRAL, cit. (n. 3), p. 184; VIDAL, cit. (n. 3), p. 235; MOMBERG, “Ámbito...”, cit. (n. 3), pp. 41-62; JARA, “Ámbito de aplicación de la Ley chilena de protección al consumidor: aplicación de la Ley 19.496...”, cit., (n. 1), pp. 22-24 y 25-27; SANDOVAL, cit. (n. 3), p. 131; PINOCHET, cit. (n. 3), pp. 343-367; MOMBERG, “Artículo 1° N° 1”, cit. (n. 4), pp. 3-16; TAPIA, cit. (n. 1), pp. 51-56, y BARRIENTOS, “La evolución judicial...”, cit. (n. 3), pp. 333-350.

²⁹JARA, cit. (n. 1), pp. 61-62, y CORRAL, cit. (n. 3), p. 184.

³⁰VIDAL, cit. (n. 3), p. 235; MOMBERG, “Ámbito...”, cit. (n. 3), pp. 41-62; JARA, “Ámbito de aplicación de la Ley chilena de protección al consumidor: aplicación de la Ley 19.496...”, cit., (n. 3), pp. 22-24 y 25-27; SANDOVAL, cit. (n. 3), p. 131; PINOCHET, cit. (n. 3), pp. 343-367; MOMBERG, “Artículo 1° N° 2”, cit. (n. 3), pp. 3-16, y TAPIA, cit. (n. 1), pp. 51-56.

³¹BARRIENTOS, cit. (n. 3), pp. 333-350.

³²MOMBERG, “Ámbito...”, cit. (n. 3), pp. 44-45.

sentido final, sino a todos quienes son miembros de la familia o pertenecen a su círculo doméstico.³³

Y dicha noción amplia se equipara a la de consumidor *abstracto* que, a su vez, se contrapone al consumidor *concreto*, esto es, a aquel que efectivamente ha celebrado un contrato con el proveedor y que es titular de derechos que puede ejercer individualmente para satisfacer su interés particular, como acontece con la garantía legal disciplinada en los artículos 19, 20 y 21 de la LDPC.³⁴ En cambio, el *abstracto*, cuyo reconocimiento normativo subyace en el artículo 50 que consagra las acciones de *interés difuso*,³⁵ comprende a todos los ciudadanos en cuanto sujetos interesados en alcanzar un adecuado nivel de vida, idea a partir de la cual se ha reconocido a la comunidad en general la titularidad de derechos como potenciales consumidores,³⁶ surgiendo así la noción de *consumidor potencial*.

Pues bien, si adherimos al concepto de *hecho de consumo* que se ha formulado recientemente, esta categoría fluye con mayor claridad. Y es que se ha entendido por tal “aquel hecho jurídico consistente en el evento cierto o *potencial* de consumir, el que se presenta por mandato legal cuando el consumidor *ingresa a la esfera física* del proveedor con el fin de adquirir, utilizar o disfrutar un producto o servicio ofrecido, o bien, respecto de quien, de cualquier forma, está expuesto a la *situación de consumir*”.³⁷

La categoría dogmática del *consumidor potencial* no sólo ratifica la aplicación de la LDPC a la etapa anterior a la celebración del acto de consumo, sino que adquiere importancia especialmente en *Arias con Sodimac*, *Parada con Cencosud Supermercado* y *Dieguez con Falabella*, pues éste no tuvo lugar porque el consumidor, respectivamente, se electrocutó, lesionó la mano y sufrió rotura del tendón supra espinoso, de modo que la entidad de sus lesiones exigían trasladarlo a un centro asistencial, siendo absolutamente razonable no continuar en el establecimiento comercial para adquirir un producto similar, cuestión que tuvieron en consideración los tribunales respectivos al fallar el asunto.

Ilustrativa resulta en este sentido la sentencia pronunciada en *Arias*

³³CORTEZ, cit. (n. 7), pp. 46 y 47.

³⁴JARA, cit. (n. 1), pp. 62 y 63; MOMBERG, “Ámbito...”, cit. (n. 3), pp. 44-45; e ISLER, cit. (n. 6), p. 157.

³⁵Pues tienen por propósito proteger a un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos, esto es, tutelar al *consumidor abstracto*. En similar sentido TAPIA, cit. (n. 1), p. 50.

³⁶SERRANO FERNÁNDEZ, María, “Daños materiales causados por un producto defectuoso”, *Revista de Derecho Patrimonial*, 2004, N°13, p. 282; e ISLER, cit. (n. 6), p. 157.

³⁷FUENZALIDA, cit. (n. 6), p. 136. La cursiva es nuestra.

con Sodimac en que el tribunal expone que “el concepto de consumidor que menciona el artículo 1 N° 1 de la Ley 19.496, no le es aplicable sólo a ese marco conceptual, sino que al demandante que como consumidor y habiendo sufrido una descarga eléctrica en el producto ofrecido *no alcanzó a ejecutar el acto jurídico oneroso*”.³⁸ En una dirección similar destaca aquella dictada en *Parada con Cencosud Supermercado*, pues indica que “el hecho que la querellante no haya concretado la compra de un bien por la caída sufrida, no le resta la calidad de consumidor, *ya que la lógica y las máximas de la experiencia indican que si una persona concurre a un supermercado, lo hace para adquirir bienes que se expenden en dicho local*. Concluir lo contrario, es llegar al absurdo de considerar que la calidad de consumidor solo se adquiere al materializar una compra, con lo cual el proveedor quedaría exento de responsabilidad de lo que aconteciera al interior del establecimiento, hasta el momento que la persona que concurre no ejecute el acto de comercio de comprar el bien ofrecido por el local comercial”.³⁹

(3) La infracción del principio *pro consumatore*.

El último argumento para extender la aplicación de la *LDPC* a las tratativas preliminares y al período de prueba es el principio *pro consumatore*, esto es, aquella directriz interpretativa que en algunos ordenamientos jurídicos, como el español, argentino, suizo y brasilero, reviste un carácter constitucional,⁴⁰ en virtud de la cual en los actos o convenciones celebradas por consumidores, las normas jurídicas deben aplicarse de la forma más favorable a éstos.

Y es que admitida, como ha quedado dicho, la categoría de consumidor *potencial*, descartar la aplicación de la *LDPC* vulneraría dicho principio, que de aprobarse el Boletín 9463-03 de 21 de julio de 2014 adquiriría entre nosotros rango constitucional,⁴¹ pues equivaldría a desproteger a la parte débil

³⁸ Segunda parte del considerando 11°, *Arias con Sodimac*, cit. (n. 10). La cursiva es nuestra.

³⁹ Considerando 5°, *Parada con Cencosud Supermercado*, cit. (n. 11). La cursiva es nuestra.

⁴⁰ Véase arts. 51 de la Constitución Española, arts. 42 y 43 de la Constitución Argentina, arts. 5 y 170 de la Brasileña, y art. 97 de la Suiza.

⁴¹ Que propuso la incorporación del deber del Estado de proteger y garantizar el ejercicio de los derechos del consumidor y la consagración del principio *pro consumatore* en el numeral 21 N° 19 de la Constitución Política de la República en los siguientes términos: “en los actos o convenciones que se suscriban por consumidores, ya sea en el análisis de normas que merezcan dudas en su interpretación, siempre primará la que establezca la condición más benigna para el consumidor”. Dicho Boletín actualmente se encuentra en segundo trámite constitucional en la Cámara de Diputados (al respecto, véase el estado de tramitación disponible en línea: <http://www.senado.cl/appsenado/templates/tramitacion/index.php>).

de la relación de consumo, contraviniendo el *orden público de protección* que la inspira⁴² y que se traduce en la consagración de la irrenunciabilidad de los derechos de los consumidores (art. 4) y, principalmente, en la regulación de éstos (art. 3), del derecho de retracto (art. 3 bis), de la negativa injustificada de venta (art. 13), de las cláusulas abusivas (art. 16), de la publicidad engañosa (arts. 17 L, 28 y 33), de la integración publicitaria (arts. 1 N°4 y 28), de las obligaciones de advertencia (arts. 45 a 47) y del acceso a la justicia a través de las acciones colectivas (arts. 50 a 54 G).

Más aún si mayoritariamente nuestra jurisprudencia ha sostenido que no es necesario que se haya verificado el acto de consumo para que se aplique la *LDPC*, sino que basta el ingreso al local comercial para que se presuma su ánimo de comprar y se le considere cliente, aunque no efectúe adquisición alguna. En tal sentido destaca el considerando séptimo de la sentencia pronunciada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso en *Falabella con Becerra* que refiriéndose a la noción de consumidor o usuario del artículo 1 N° 1 indica que “no parece legítimo aceptar- (si se tiene en consideración los *finés de protección del consumidor de la ley de referencia* que entre sus derechos establece la libre elección del bien o servicio, la seguridad en el consumo de bienes o servicios, la protección de la salud y el medio ambiente, etc.)- que se estimen excluidos de dicha definición aquellas personas que no obstante su intención de adquirir algún bien ofrecido por el proveedor finalmente, por cualquier motivo, como en la especie, no lo adquiere”.⁴³

A ello se agrega el hecho que ha sido este mismo principio el que se ha invocado en el último tiempo en sede dogmática⁴⁴ y jurisprudencial⁴⁵ para justificar la extensión de la aplicación de la Ley al *consumidor material* que, al igual que el *consumidor potencial*, constituye otro tipo de *consumidor no contratante*, pues no adquiere, sino quien utiliza o disfruta el bien, a pesar que la ley exija en el artículo 1° N° 1 la celebración de un acto de consumo para ser considerado consumidor.

⁴²Una aproximación en TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio, “Orden público de protección en el derecho chileno”, en: Mantilla, F.; Pizarro, C. (coords.), *Estudios de Derecho Privado en homenaje al profesor Christian Larroumet*, Editorial Fundación Fernando Fueyo, Santiago, 2008, pp. 485-506 y, en especial, pp. 494-498.

⁴³*Falabella con Becerra*, cit. (n. 20). La cursiva es nuestra. En una dirección similar, véase los considerandos 1° y 5° de las sentencias pronunciadas por la Corte de Apelaciones La Serena, cit. (misma n. 20).

⁴⁴Véase los autores indicados en las notas 30 y 31.

⁴⁵Para un examen de la jurisprudencia más relevante sobre este tópico véase TAPIA, cit. (n. 1), pp. 51-56.

III. EL ABUSO DEL CONSUMIDOR COMO UNA CAUSAL DE EXCLUSIÓN DE LA APLICACIÓN DE LEY 19.496: EL RETORNO AL DERECHO CIVIL

Aunque parezca paradigmático y más allá de la contradicción que se advierte en la expresión “abuso del derecho”⁴⁶ -que han llevado a alguna doctrina a reemplazar su alusión por “abuso de un interés jurídicamente protegido”-⁴⁷ es posible que el consumidor, tradicionalmente concebido como parte débil, ejerza sus derechos con el ánimo de defraudar al proveedor y aprovecharse de la situación de vulnerabilidad en que aquel se encuentra, configurándose un abuso de su derecho.

Se trata de una hipótesis que excepcionalmente ha sido admitida por nuestra doctrina y jurisprudencia y que hasta la fecha no ha sido abordada a cabalidad. En efecto, como tendremos ocasión de analizar, nuestros tribunales sólo han invocado la figura del *abuso del derecho* en un voto disidente contenido en la sentencia pronunciada en *San Martín con La Dehesa Store Ltda.* por la Corte de Apelaciones de Santiago el 2007 para desestimar el reclamo dirigido a pagar un precio irrisorio oportunamente corregido⁴⁸ y en aquella dictada por mismo tribunal el año 2017 en *Cortés Riquelme con Inversiones Bazaya Chile Ltda.* para rechazar una denuncia de publicidad engañosa.⁴⁹ En otros casos, en tanto, las argumentaciones han sido más generales, aduciéndose que un consumidor responsable “frente a precios irrisorios, y a todas luces imposibles, está obligado a requerir mayor información a la empresa oferente”⁵⁰ o señalándose que si la negativa encuentra su causa en un error en el precio que resulta evidente y que la propia denunciante podía advertir, es justificada.⁵¹ Por su parte, los autores nacionales han empleado diversas expresiones para aludir a este fenómeno refiriéndose al *perjuicio* que el consumidor causa a los

⁴⁶Una completa revisión en RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, *El abuso del derecho y el abuso circunstancial*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997, pp. 121-347; y CORRAL TALCIANI, Hernán, *Curso de Derecho Civil. Parte General*, Thomson Reuters, Santiago, 2018, pp. 483-487.

⁴⁷RODRÍGUEZ, cit. (n. 46), pp. 83 y ss.

⁴⁸Se trata del numeral 6 del voto disidente del Ministro Mera. V. Corte de Apelaciones de Santiago, 23 de agosto de 2007, disponible en www.microjuris.cl, Id. MJCH-MJJ15385

⁴⁹Corte de Apelaciones de Santiago, 28 de julio de 2017, www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4956/2017.

⁵⁰Voto disidente de la ministra María Teresa Letelier, Corte de Apelaciones de San Miguel, 5 de mayo de 2014, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-509544250.

⁵¹Corte de Apelaciones de La Serena, 20 de noviembre de 2009, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-71318659.

proveedores,⁵² a la *mala fe* del consumidor⁵³ y, más recientemente, al *abuso del consumidor*,⁵⁴ siguiendo así la tendencia que ha prevalecido en el último tiempo en la dogmática comparada.⁵⁵

De allí que sea relevante examinar si es posible configurar normativa y dogmáticamente el abuso del derecho del consumidor en la *LDPC*, determinar en qué consiste, examinar los casos en que éste tendría lugar, indagar cómo incide en el ámbito de aplicación de dicha ley y precisar las consecuencias que éste acarrea respecto del proveedor y consumidor.

3.1. Configuración del abuso del derecho del consumidor en la *LDPC*

Ciertamente una lectura preliminar de la *LDPC* nos podría inducir a pensar que el abuso del derecho del consumidor está excluido de ella, toda vez que ésta no se refiere a él en parte alguna, omisión que parece plausible si se considera que el propósito de tal regulación, como su nombre expresamente lo indica, es proteger a los consumidores. Sin embargo, un análisis más detenido revela que éste tendría cabida a partir de un ejercicio interpretativo que permitiría erigirlo, al menos, sobre dos premisas: (1) la relatividad del ejercicio de los derechos del consumidor y (2) el reconocimiento de la posibilidad que el consumidor ejerza alguna acción que perjudique al proveedor.

(1) La relatividad del ejercicio de los derechos del consumidor.

Esta primera premisa fluye de diversas disposiciones contenidas en la *LDPC*, pues ellas revelan que el consumidor debe ejercer la mayoría de sus

⁵² GUERRERO BECAR, José Luís, “La acción temeraria en la Ley 19.496 sobre Protección de los derechos del consumidor”, *Revista de Derecho P. Universidad Católica de Valparaíso*, 2008, N° 31, pp. 193 y ss.

⁵³ BARRIENTOS CAMUS, Francisca, “Comentario. Ámbito de aplicación de la Ley 19.496 de 1997. Negativa injustificada de venta. Oferta Promocional. Formación del consentimiento. Computadores portátiles a bajo precio. Buena fe del consumidor. Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, 12 de marzo de 2012, rol n° 8470-2010 y Juzgado de Policía Local de Vitacura, 11 de noviembre de 2009, Rol N° 114.876”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, 2012, N°18, pp. 218-221.

⁵⁴ ISLER SOTO, Erika, “La relatividad de los derechos subjetivos de los consumidores”, *Revista de Derecho Valdivia*, 2011, Vol. 24, N° 2, pp. 65-89; y DE LA MAZA, “El error en la oferta ...”, cit. (n. 9).

⁵⁵ Principalmente CARRASCO PERERA, Ángel, “Errores en la fijación de los precios de los productos en los catálogos de venta *on line*. ¿Hay algún remedio?”, documento electrónico disponible en línea: <https://previa.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/13/2012/13-2012-1.pdf>; COLÁS ESCALDÓN, Ana María, “El error de precio en el etiquetado de bienes expuestos para compra”, en: Carrasco, A., (dir.), *Tratado de la Compraventa. Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, Thomson Arazandi, Navarra, 2013, T. I, pp. 389-400; y MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “La formación del contrato con consumidores”, en: Parra, M. (dir.), *Negociación y perfección de los contratos*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2014, pp. 826-829.

derechos bajo ciertos límites, de modo que son susceptibles de abuso. Tal es el caso de los artículos 3, 14, 19 y 20 que regulan, respectivamente, los derechos-deberes del consumidor,⁵⁶ la negativa de opción en caso de que se advierta que el artículo es de “segunda selección”, “hecho con materiales usados” u otras equivalentes y la garantía legal, pues al tipificarlos, contemplan, como veremos, ciertas restricciones específicas.

La excepción la constituye el derecho a retracto disciplinado en el artículo 3 bis, pues, como lo revela la historia fidedigna del establecimiento de la Ley 19.955, se trata de un derecho absoluto, dado que el mensaje que la origina consigna que el consumidor puede ejercerlo sin expresión de causa. Cuestión distinta es que una vez ejercido, el consumidor desatienda lo dispuesto en el inciso final de dicho precepto y no restituya los bienes en el estado original o lo hiciere con faltantes en sus accesorios o embalajes,⁵⁷ pues en tal caso el proveedor deberá repetir la suma abonada como consecuencia de la restitución y solicitarle los perjuicios que resulten pertinentes.

Los límites generales al ejercicio de los derechos de los consumidores pueden inferirse de una revisión de la *LDPC* y, a nuestro juicio, pues alguna doctrina nacional los ha formulado de un modo levemente diverso,⁵⁸ serían tres: i) sólo puede reclamar la tutela el consumidor *medio* y el *vulnerable*; ii) la observancia y cumplimiento de los deberes correlativos a sus derechos impuestos por el artículo 3, cuales son, el de informarse responsablemente, accionar de acuerdo a los medios que la ley franquea y evitar riesgos que pudieran afectarle y iii) el respeto de los derechos de los proveedores, que se traducen en el cumplimiento de tales deberes.

En lo que concierne a dichos límites se han distinguido dos grupos: aquellos normativos y los que derivan del *respeto de las garantías de los proveedores*, subdistinguiéndose en el primer grupo *la protección del consumidor medio y los deberes de los consumidores*.⁵⁹ Sin embargo, a nuestro

⁵⁶ Con excepción de los literales a.) y c.) relativos al derecho de elegir libremente el bien o servicio y a no ser discriminado arbitrariamente por los proveedores, toda vez que no indican un deber correlativo.

⁵⁷ Sobre el sentido y alcance de este precepto véase PINOCHET OLAVE, Ruperto, “Artículo 3° Bis”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 166-182; y PRADO LÓPEZ, Pamela, “Artículo 3° Bis. El derecho a retracto”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 151-165.

⁵⁸ ISLER, cit. (n. 54), pp. 76-84.

⁵⁹ Ídem.

juicio, el primer límite normativo, así formulado, no es más que uno de los objetivos que persigue la *LPDC*, toda vez que se tutela al consumidor que ha actuado con diligencia ordinaria y no al que actúa con dolo o negligencia inexcusable. Así lo revelan, por una parte, los artículos 3 bis letra b) y 20 de dicha ley que lo privan, respectivamente, del derecho a retracto y de la garantía legal si el deterioro del producto le ha sido imputable y, por otra, los artículos 1 N° 1 y 2 que definen al contrato de consumo como una convención onerosa, de modo que de conformidad al artículo 1547 del Código Civil, la diligencia exigible al proveedor y al consumidor es la mediana u ordinaria.⁶⁰

El verdadero límite que podría inferirse de tales preceptos es que sólo puede reclamar tutela el consumidor “*medio*”, esto es, aquel normalmente informado, razonablemente atento y perspicaz, capaz de interpretar y procesar correctamente la información que recibe⁶¹ y, desde luego el “*vulnerable*”- si se admite esta categoría-,⁶² de modo que pierde esta calidad si es un consumidor “*informado*” o “*sofisticado*”,⁶³ pues desaparece la *asimetría informativa*, de modo que no existe confianza que proteger.

En lo que respecta al segundo límite normativo enunciado como *garantías de los consumidores*, éste requiere una leve reformulación debiendo aludirse a la *observancia y cumplimiento de los consumidores de los deberes que la ley les ha impuesto*. Piénsese en la hipótesis que el consumidor infringiera el deber del artículo 3 letra e) de “accionar de acuerdo a los medios que la ley le franquea”. En tal caso abusaría de su derecho si impetra un medio de tutela que resulta improcedente con el preciso objetivo de perjudicar al proveedor. Así acontecería si teniendo conocimiento del error en el precio publicitado o etiquetado invoca, para solicitar la indemnización pertinente, la existencia de una negativa injustificada de venta o publicidad engañosa, pues tal conocimiento excluye la procedencia de ambas figuras, dado que la

⁶⁰Ibíd., pp. 77 y 78.

⁶¹Sobre el origen, alcance y actual cuestionamiento de esta expresión, véase HUALDE MANSO, Teresa, “Consumidor medio y consumidor vulnerable”, en: Hualde T., *Del consumidor informado al consumidor real. El futuro del Derecho de consumo europeo*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 11-54

⁶²Formulada en el derecho europeo y que comprende aquel especialmente sensible, atendida su edad, dolencia física, trastorno mental, credulidad, falta de experiencia comercial, presión o temor a una práctica comercial o a un producto, cuyo comportamiento económico sea susceptible de distorsión (HERNÁNDEZ DÍAZ- AMBRONA, María Dolores, *Consumidor vulnerable*, Reus, Madrid, 2016; y HUALDE, cit. (n. 61), pp. 31-54).

⁶³Esta tipología en REICH, Norbert; MICKLITZ, Hans W., “Chapter 1. Economic Law, Consumer Interests and EU Integration”, en: Reich, N.; Micklitz, H.W.; Rott, P.; Tonner, K., *European Consumer Law*. Intersentia, Cambridge, 2ª edición, 2014, pp. 45-51; HUALDE, cit. (n. 61), pp. 11-54, y HERNÁNDEZ, cit. (n. 62).

negativa sería *justificada* y no existiría engaño publicitario. Volveremos sobre ambos supuestos.

Finalmente, el límite relativo al *respeto de los derechos de los proveedores* se vincula, en el caso que venimos comentando, con el correcto ejercicio de los derechos del consumidor, deviniendo en la formulación negativa del límite relativo a la observancia y cumplimiento de sus deberes que acabamos de examinar. Expresado de otra manera, éste no puede vulnerar los derechos de los proveedores a través del ejercicio de sus propios derechos, toda vez que sus deberes son, aunque la ley no lo indique, precisamente los *derechos de los proveedores* y que, en el caso que hemos venido refiriendo, a partir de una lectura a *contario sensu* del artículo 3 letra e) ya referido, es que el consumidor accione de conformidad a los medios de tutela que la ley le otorga.

(2) El reconocimiento de la posibilidad que el consumidor accione en perjuicio del consumidor.

La segunda premisa sobre la que puede erigirse el abuso del derecho del consumidor es el reconocimiento implícito que efectúa la *LDPC* respecto de la posibilidad que el ejercicio del derecho a accionar de los consumidores perjudique al proveedor al tipificar en su artículo 50 E la denominada *acción temeraria*. Y es que, si bien dicho precepto evidencia un *desequilibrio judicial* entre consumidor y proveedor, dado que sólo el primero tiene acciones en la *LPDC* y corrobore que no existe un derecho de consumo sino de protección a los consumidores,⁶⁴ también sirve para construir el instituto que venimos comentando.

Y es que dicha acción se configura si el consumidor interpone en contra del proveedor una denuncia, querrela o demanda que carezca de *fundamento plausible*, caso en el cual, el juez, en la sentencia y a petición de parte, podrá declararla como temeraria, sancionando a los responsables con una multa de hasta 50 UTM, elevándola al doble en caso de reincidencia. Sin embargo, si se trata de acciones iniciadas en defensa del interés colectivo o difuso por el Servicio Nacional del Consumidor, una Asociación de Consumidores constituida a lo menos con seis meses de anticipación a la presentación de la acción o un grupo de consumidores debidamente individualizados, afectados en un mismo interés en un número no inferior a 50, la multa se eleva a 200 UTM, pudiendo el juez sancionar disciplinariamente al abogado de conformidad al

⁶⁴GUERRERO, cit. (n. 52), pp. 196, 217 y 218.

artículo 530 y siguientes del Código Orgánico de Tribunales.⁶⁵

Como ha precisado Cortez, la *LDPC* no define qué se entiende por *fundamento plausible*, pero su sentido natural y obvio revela que dicha exigencia es más bien *objetiva*, pues plausible equivale a *admisible* o *atendible*, de modo que no requiere intención de perjudicar al proveedor. Tal expresión se ha vinculado erróneamente a la exigencia de *motivos plausibles* para litigar contenida en el artículo 144 del Código de Procedimiento Civil para condenar en costas a la parte vencida,⁶⁶ pero excepcionalmente se ha reparado en que ella no exige dolo o actuación maliciosa del consumidor⁶⁷ bastando, a nuestro juicio, negligencia o descuido al impetrarla, configurándose por esta sola circunstancia el abuso de su derecho de accionar en contra del proveedor.⁶⁸

Probablemente porque puede existir tal abuso, el inciso final del artículo 50 E indique, en lo que aquí interesa, que la multa infraccional prevista en su inciso primero es “sin perjuicio de la responsabilidad civil solidaria de los autores por los daños que hubieran producido”. Pero lo cierto es que como el Juez de Policía Local carece de competencia para conocer de la acción temeraria, pues el artículo 50 restringe la aplicación de la *LDPC* a las acciones que afecten el ejercicio de los derechos de los consumidores, el proveedor queda obligado a iniciar un juicio civil, a diferencia del consumidor que puede perseguir simultáneamente la responsabilidad civil e infraccional de éste ante el Juez de Policía Local, advirtiéndose el desequilibrio procesal que nuestra dogmática ha sugerido enmendar.⁶⁹

3.2. Casos en que el consumidor ejercería abusivamente de su derecho

La interrogante que surge de lo expuesto hasta aquí es la siguiente: *¿en qué casos el consumidor abusaría de su derecho?* Y la respuesta es en aquellos en que deja de ostentar la calidad de parte débil de la relación de consumo, porque no existe asimetría informativa ni negociadora, pasando paradójicamente a

⁶⁵Un acabado estudio de esta acción en GUERRERO, cit. (n. 52), pp. 187-219; y CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo, “Artículo 50 E”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013, pp. 1004-1008.

⁶⁶ Como lo ha destacado CORTEZ, cit. (n. 65), pp. 1005-1007.

⁶⁷ GUERRERO, cit. (n. 52), p. 205.

⁶⁸ BARROS BOURIE, Enrique, *Tratado de responsabilidad civil extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006, pp. 648-650.

⁶⁹ GUERRERO, cit. (n. 52), pp. 212-213 y 218, sugiriendo modificar los arts. 1 y 50 para alcanzar tal propósito.

ocuparla el proveedor. Así acontecerá si ejerce sus derechos traspasando los límites impuestos por la *LDPC* con el ánimo de perjudicar a los consumidores o con negligencia o descuido que provoque dicha consecuencia,⁷⁰ causándoles daño.

Sin pretensión de exhaustividad, sino con el propósito de identificar algunos de ellos es posible enunciar dos, que evidencian que éste fenómeno puede suscitarse con mayor frecuencia de lo que pensamos y que no sólo puede activar la *acción temeraria* prevista en el art. 50 E, sino despojar al consumidor de su protección. Como veremos, ambos se reconducen a casos en que se verifica un abuso del derecho de *opción* del consumidor:⁷¹ el primero se refiere a la garantía legal; el segundo, a accionar a través de medios distintos de los que franquea la *LDPC*.

(1) El abuso de la garantía legal.

Como es bien sabido, la denominada garantía legal o derecho de opción del consumidor es una institución disciplinada en los artículos 19, 20 y 21 de la *LDPC* que regula la responsabilidad civil del vendedor cuyo propósito es amparar la calidad de las cosas a través del contrato de compraventa, de modo que el consumidor disponga de un sistema de protección por las anomalías de la cosa.⁷²

Pues bien, el abuso del derecho del consumidor se verifica en aquellos casos que vulnera, negligentemente o con el propósito de perjudicar al proveedor, las condiciones de ejercicio de la garantía legal. Así ocurrirá en alguno de los siguientes supuestos: (i) no concurre ninguna falta de conformidad cualitativa ni cuantitativa que la ley contempla y pide la rebaja del precio del producto o la reposición por uno de mayor valor; (ii) concurriendo ésta y en conocimiento que el bien se ha deteriorado por un hecho imputable al consumidor la reclama; (iii) a sabiendas que ha prescrito el plazo para ejercerla la impetra; o iv) según prescribe el artículo 14, se ha consignado en determinados artículos, en sus envoltorios, en avisos o carteles visibles en locales de atención al público las expresiones “segunda selección”, “hecho con materiales usados” u otras equivalentes, no obstante lo cual el consumidor solicitando algunos de los

⁷⁰BARROS, cit. (n. 68), pp. 648-650.

⁷¹Expresión acuñada en sede civil bajo la denominación “abuso del derecho del acreedor”. Véase LÓPEZ DÍAZ, Patricia Verónica, “El abuso del derecho de opción del acreedor y su importancia en la construcción de un sistema equilibrado de remedios por incumplimiento contractual”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, 2012, N° 19, pp. 13-62.

⁷²BARRIENTOS CAMUS, Francisca, *La garantía legal*, LegalPublishing, Santiago, 2016, pp. 7 y ss.

medios de tutela previstos en los artículos 19 y 20.

Una lectura de la *LDPC* revela claramente que ésta no prevé la hipótesis que el consumidor abuse de la garantía legal, pero, como ha quedado dicho, es perfectamente posible que ocurra. En tal caso debería resultar aplicable el artículo 24 de la *LDPC* que prevé la aplicación de una multa infraccional, pues se ha contravenido dicha Ley, e incluso podría recurrirse al artículo 50 que habilita para demandar la indemnización de daños de acuerdo a las reglas generales. El punto es que la aplicación de ambos artículos no soluciona el problema del proveedor, pues, de un lado, la multa es a beneficio fiscal y, de otro, dicha indemnización mantendría el contrato, salvo que se encauce como extracontractual, y el proveedor requiere controvertir la elección del consumidor y dejarla sin efecto. Tal circunstancia encuentra explicación en el hecho que el legislador se sitúa en el supuesto que el proveedor cometa infracción a dicha ley, pero no el consumidor. Es en este escenario en que cobra relevancia el abuso del derecho del consumidor, pues el proveedor podría invocar esta figura para despojarlo de su especial protección y retornar al derecho civil para determinar si es posible privar de efectos el ejercicio de su opción.

(2) El ejercicio abusivo del derecho a accionar de acuerdo con los medios que la ley franquea.

El último caso de abuso del derecho del consumidor se advierte si éste infringe algunos de los deberes que impone el artículo 3 letras b), d) y e) de la *LDPC* a los mismos derechos que dicho precepto disciplina, específicamente al derecho de información veraz y oportuna, a la seguridad en el consumo y a la reparación e indemnización adecuada, pues si no se informa responsablemente, no acciona de acuerdo a los medios que la ley franquea ni evita riesgos que pudieran afectarle, intentando desplazar su irresponsabilidad al proveedor con el sólo propósito de causarle daño, se activa el supuesto de la acción temeraria del ya referido artículo 50 E.

El que ha tenido más exposición mediática es aquel en que el proveedor incurre en error en el precio publicitado o etiquetado y el consumidor, conociendo o debiendo conocer esta circunstancia, se aprovecha de ella. Claro está que el error en el precio puede constituir un supuesto de hecho de la negativa injustificada de venta (art. 13), de la integración publicitaria (arts. 1 N°4 y 28) y de la publicidad engañosa (arts. 17 L, 28 y 33), dependiendo si tal precio es superior o inferior al real.⁷³

⁷³ Una visión panorámica de todas estas alternativas en LÓPEZ DÍAZ, Patricia V., “El error en el precio

En efecto, se recurrirá a la integración publicitaria con el propósito de mantener la intangibilidad *del menor precio ofertado* una vez celebrado el contrato si éste es conveniente y siempre que concurren los requisitos de aquella, esto es, el contenido del mensaje publicitario es *objetivo o informativo*, el destinatario conoce la publicidad, ésta fue determinante en su decisión de contratar y confió razonablemente en ella,⁷⁴ configurándose así una *falta de conformidad* a partir de la discrepancia entre aquel ofertado (precio inferior) y el exigido por el proveedor una vez advertido el error (precio real).

La negativa injustificada de venta, en cambio, constituye una alternativa *menos exigente* para hacer subsistir el precio ofertado si éste es inferior al real. A tal efecto la negativa debe encontrar explicación en la falta *de diligencia o cuidado* del proveedor al publicar o etiquetar el precio y cumplirse los requisitos del artículo 13 de la LPDC, esto es, que la negativa encuentre su causa en circunstancias *objetivas* que impiden la contratación sin reducirse al mero arbitrio del proveedor (i), que exista obligación del proveedor de mantener la oferta en las condiciones ofrecidas, pudiendo limitarla en el tiempo y en lo que le parezca razonable si las condiciones no constituyen publicidad engañosa o abuso de otra especie (ii) y que la negativa se refiera a la venta de bienes o prestación de servicios comprendidos dentro de su respectivo giro (iii).⁷⁵

Finalmente, la LPDC contempla la alternativa de acudir a la publicidad engañosa cuando el precio ofertado o etiquetado sea mayor al real como se desprende del artículo 28 letra d) que se refiere a la inducción a error o engaño en el precio del bien. Si bien es cierto que este ilícito infraccional se sanciona con una multa de hasta 750 U.T.M. y, de conformidad al inciso 2 del artículo 50 con la indemnización que resulte pertinente, el consumidor puede recurrir a ella con el propósito de anular el contrato, si ha existido dolo que vicia el consentimiento del destinatario, u obtener la devolución del precio pagado si el dolo fue incidental, esto es, el precio ofertado no indujo al consumidor a celebrar el contrato, sino que determinó que lo hiciera en condiciones más onerosas. Dicho de otra forma, la diferencia de precio no tiene la magnitud de viciar el consentimiento y es precisamente esa diferencia la que el inciso

publicitado o etiquetado: ¿un supuesto de hecho de la integración publicitaria, la negativa injustificada de venta, la publicidad engañosa o el abuso del derecho del consumidor?”, Ponencia presentada en VIII Jornadas Nacionales de Derecho de Consumo, UDP, Santiago, 2018, s/e.

⁷⁴DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo, “La integración de la publicidad en el contrato”, en: Domínguez, C.; González, J.; Barrientos, M.; Goldenberg, J. (coords.), *Estudios de Derecho Civil VIII*, Thomson Reuters, Santiago, 2015, pp. 442-453.

⁷⁵NASSER, cit. (n. 22), pp. 284-288.

segundo del artículo 1458 del Código Civil le autoriza a reclamar.

Sin embargo, si el consumidor efectivamente conoce o debe conocer que el precio ofertado o publicitado es inferior al real tales alternativas contempladas en la *LPDC* quedan descartadas, porque desaparece el fundamento que justifica la especial protección que esta dispensa al consumidor: la confianza razonable en que dicho precio es el real. En tal caso, no sólo infringe su *deber de informarse responsablemente* previsto en el art.3 letra a) de la Ley 19.496 sino que además vulnera el *deber de accionar de acuerdo a los medios que la ley franquea* si, como es de común ocurrencia, reclama negativa injustificada de venta con el propósito que se sancione al proveedor con la multa infraccional prevista en el art. 24 y a indemnizar los daños que tal negativa le hubiera causado.

Nuestros tribunales en algunos casos han arribado a una conclusión similar. Sirva de ejemplo el voto disidente del Ministro Mera en *San Martín con La Dehesa Store Ltda.* el 2007 en que desestimó el reclamo del consumidor dirigido a pagar un precio irrisorio oportunamente corregido, indicando que constituye “un caso de abuso del derecho por parte de aquél que, en concepto del que disiente, no puede ser amparado por la judicatura”.⁷⁶ La demandada había publicitado en el catálogo “5 Días Casa” un TV Sony, modelo KDL-32XBR2 de 46 pulgadas en \$899.000 y, posteriormente, en la edición del mercurio de ese mismo día publicó una fe de erratas en que señaló que el precio de dicho aparato ascendía a \$ 2.600.000 y que la imagen y descripción correspondían a un televisor de 32 pulgadas. No obstante ello, el tribunal de instancia condenó a la demandada a indemnizar los perjuicios al consumidor y al pago de una multa, sentencia que fue confirmada por el tribunal de segunda instancia.⁷⁷

En tal dirección razonó también la Corte de Apelaciones de La Serena en *Gamboa con Falabella* el 2009, pues precisó que si la negativa de venta encuentra fundamento en el error que se ha cometido, “que era a todas luces evidente y que por lo mismo, la propia denunciante estaba en condiciones de advertir, como lo hizo una de las testigos que declaró en su favor”, la negativa se encuentra justificada.⁷⁸ En dicha oportunidad el denunciante concurrió

⁷⁶Corte de Apelaciones de Santiago, 23 de agosto de 2007, disponible en www.microjuris.cl, Id. MJCH-MJJ15385.

⁷⁷*San Martín con La Dehesa Store Limitada* (2007). Un supuesto similar aconteció en *Gamboa con Falabella* (n. 78) y *SERNAC con Falabella Retail S.A.* (Corte de Apelaciones de Santiago, 3 de marzo de 2016, disponible en www.microjuris.cl, Id. MJCH-MJJ43603), pero en ellos no se obligó a proveedor a efectuar la venta de acuerdo al precio publicitado.

⁷⁸Corte de Apelaciones de La Serena, 20 de noviembre de 2009, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-71318659.

a la tienda Falabella de La Serena e intentó comprar un LCD Sony Bravia 40 Modelo KDL 26M3000 cuyo precio publicitado ascendía a \$349.990, negándose los dependientes a venderlo, aduciendo que se trataba de un error, pues su valor normal ascendía a la suma de \$1.000.000, desestimándose por el tribunal la denuncia por negativa injustificada de venta.

Una reflexión semejante se advierte en el voto disidente de la Ministra María Teresa Letelier en la sentencia de la Corte de Apelaciones de San Miguel pronunciada en *Sernac con PETA CL SPA* en 2014, ya que indicó que un consumidor responsable “frente a precios irrisorios, y a todas luces imposibles, está obligado a requerir mayor información a la empresa oferente”.⁷⁹ En este caso el consumidor pagó \$271 por un iPod Touch 8 Gb White y \$459 por un Notebook Toshiba Satellite C845-SP4 en el sitio web de la denunciada, emitiéndose orden de compra y efectuándose el descuento del dinero correspondiente desde su cuenta corriente. Tres días después la empresa comunicó al consumidor mediante un correo electrónico que sus compras fueron anuladas debido a que existió un error en dicha página, precisando que ésta fue intervenida maliciosamente por terceras personas que modificaron sus precios.

Otro tanto se aprecia en *Cortés Riquelme con Inversiones Bazaya Chile Ltda.* de 2017, oportunidad en que la Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo de un supuesto de publicidad engañosa, acoge el recurso de apelación interpuesto por la demandada, precisando que “la Ley N° 19.496 ha pretendido dotar a los consumidores de herramientas eficaces de protección frente a abusos o faltas inexcusables de cuidado de los proveedores en la oferta de bienes y servicios que no sean cumplidas y ocasionen menoscabo material o moral. Sin embargo, no es ni puede ser el espíritu de este estatuto permitir al consumidor beneficiarse de *yerros evidentes* que por su naturaleza y entidad no sean susceptibles de producir engaño, pues lo contrario importaría amparar el *abuso del derecho*, lo que ciertamente no puede ser tolerado”.⁸⁰

La relevancia de esta sentencia es que el tribunal invoca la figura del abuso del consumidor ya no en votos disidentes, como hiciera hace diez años atrás en *San Martín con La Dehesa Store Ltda.*, sino en forma unánime, ponderando adecuadamente la existencia de la confianza razonable del consumidor de

⁷⁹Corte de Apelaciones de San Miguel, 5 de mayo de 2014, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-509544250.

⁸⁰La cursiva es nuestra. Considerando cuarto de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, 28 de julio de 2017, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4956/2017.

acuerdo a parámetros objetivos, cuales son el precio de mercado del producto, el reporte emitido por la empresa sobre el error en el precio publicitado y la advertencia a los consumidores que se encontraba en proceso de actualización de sus precios.

Por consiguiente, en el supuesto que venimos comentando, el consumidor abusa de su derecho de opción cuando *conoce* (porque es un consumidor informado, actuó diligentemente o simplemente se enteró del error porque fue rectificado por el proveedor antes de la compra)⁸¹ o, por la *magnitud* de la diferencia entre el precio real y el publicitado o etiquetado *sospecha* que existe un error, pues desaparece la asimetría informativa que la LPDC pretende tutelar y, consecuentemente, la confianza razonable del consumidor en que dicho precio es el real. El consumidor no ignora el precio real, sino que invocando la protección que el legislador le dispensa, por una desigualdad que no concurre, pretende aprovecharse del error en que incurrió el proveedor, perjudicándolo.

Un razonamiento similar es el que sigue Carrasco Perera⁸² en España a propósito de la fijación de los precios de los productos en los catálogos de venta *on line*, pues a su juicio el consumidor tendría que soportar el riesgo del error en el precio ofertado en la medida que concurren cuatro requisitos: i) una discrepancia significativa entre dicho precio y el precio real, ii) que por su magnitud el comprador tuviera que saber o sospechar que se produjo un error (requisitos ambos que concurren en los casos que hemos referido), iii) que el comprador no sufra ningún daño adicional o coste derivado de deshacer la operación, pues no ha contraído de buena fe compromisos sobre la confianza en la corrección de la oferta y iv) que el vendedor hubiere sido diligente en su reacción y que esta diligencia revele un compromiso honesto de intentar disipar cuanto antes la impresión errónea susceptible de captar la confianza de otros consumidores interesados en adquirir a precios irrisorios.

De lo dicho hasta acá, fluye que los argumentos para justificar la exclusión de la LPDC en caso de abuso del derecho del consumidor son *el supuesto de aplicación de la ley* y el principio *pro consumatore* que también invocamos para incluir en su ámbito de aplicación a las tratativas preliminares y el período de prueba, pero interpretados a *contrario sensu*, pues la relatividad de los derechos de los consumidores y el reconocimiento de la posibilidad que el consumidor accione en perjuicio del consumidor a través de la regulación

⁸¹ Como aconteció en *San Martín con La Dehesa Store Ltda.*, cit. (n. 48).

⁸² CARRASCO, cit. (n. 55).

de la acción temeraria, permiten acuñar la siguiente premisa: la ley persigue proteger al consumidor en el ejercicio de sus derechos, pero no *amparar* el ejercicio *ilegítimo* de éstos para perjudicar al proveedor.

3.3. Consecuencias derivadas de la admisibilidad del abuso del derecho del consumidor

Admitida la procedencia normativa y dogmática de la figura del abuso del derecho del consumidor en la *LDPC* cabe preguntarse cuáles son las consecuencias derivadas de ella. Y la respuesta, como lo revela el título de esta segunda sección, es el retorno al derecho civil, pues desaparece el motivo que justifica la especial protección que ella dispensa al consumidor, pues no existe asimetría informativa ni negociadora que restablecer. Resulta claro que el consumidor ha actuado de mala fe y otorgarle tutela en estos casos equivaldría a legitimar un actuar antijurídico.

Es en este escenario parece adecuado recurrir a la figura del abuso del derecho, pues permite reequilibrar la balanza e inclinarla en favor del proveedor, desestimando la pretensión del consumidor. Más aún si los jueces de Policía local, de conformidad al artículo 14 de la Ley 18.297, deben fallar de acuerdo a la sana crítica, esto es, invocando razones no sólo jurídicas sino también lógicas, científicas o técnicas para conducir, como lo ha reiterado la Corte Suprema en varias ocasiones, “al descubrimiento de la verdad por los medios que aconseja la recta razón y el criterio racional puesto en juicio”⁸³ o, como se ha propuesto recientemente, valorar la prueba según un conjunto de reglas contenidas explícita o implícitamente en la tradición legislativa, doctrinaria y jurisprudencial, facultando al juez, previa justificación y fundamentación, para preferir unas en vez de otras o, incluso, en ciertos casos, para abandonarlas del todo.⁸⁴

Y es que, más allá que pueda sostenerse, como lo hemos intentado demostrar en este artículo, que la *LPDC* repudia el ejercicio abusivo de los derechos de los consumidores, lo cierto es que, como señala Guerrero, salvo que se presente el supuesto del artículo 50 E, el proveedor no puede intentar acciones en contra del consumidor en dicha ley quedándole, “tan sólo la vía ordinaria, tal como si no existiere un Derecho especial para este sujeto

⁸³ Véase entre otras tantas, las sentencias de 19 de diciembre de 2007, 21 de enero de 2009 y 6 de noviembre de 2012, disponibles, respectivamente, en www.vlex.com, VLEX-332875694, 332857610 y 436769622.

⁸⁴ BENFELD ESCOBAR, Johann, “La sana crítica y el olvido de las reglas de sana crítica”, *Revista de Derecho Valdivia*, 2018, Vol. 31, N° 1, p. 324.

de la relación de consumo”.⁸⁵ Debe retornarse, entonces, al Derecho Civil, que si bien asume que la relación entre privados descansa sobre una relativa igualdad, admite que uno de ellos puede incurrir en conductas incorrectas, repudiándolas, configurándose un *abuso del derecho de opción*⁸⁶ que es lo que ha ocurrido en este caso, pues el consumidor se inclina por una figura que resulta improcedente.

Pero entonces: ¿Cuál es el efecto al que nos conduce tal retorno?

En el supuesto de abuso de la garantía legal el regreso al derecho civil acarreará como consecuencia la nulidad de tal elección, pues se trata de un acto prohibido por ley y la consecuencia que lleva aparejada tal infracción, de conformidad al art. 10 del Código Civil, es la nulidad, pues el legislador no ha indicado una sanción diferente. Por consiguiente, si el consumidor activa la garantía legal sin que exista falta de conformidad y solicite la rebaja del precio o la reposición de un producto por uno de mayor valor o la reclame a sabiendas que el bien se ha deteriorado por un hecho que le es imputable (vulneración en ambos casos de los arts. 19 y 20), que ha prescrito el plazo para ejercerla (contravención del art. 21) o que se trata de productos de “segunda selección”, “hecho con materiales usados” o que se encuentran en condiciones similares (infracción del art. 14), su opción es nula y queda privada de efecto.

Finalmente, en el caso del *precio irrisorio* el desplazamiento al derecho civil acarrea como consecuencia que el consumidor soporte el error en que incurrió el proveedor, quedándole a este último al menos tres alternativas.⁸⁷ La primera es otorgar amplia aplicación al artículo 2458 del Código Civil previsto a propósito de la transacción que dispone que el error de cálculo no permite impetrar la nulidad, sino que da derecho a rectificarlo. Sin embargo, como ha sugerido Corral, ha existido un error de transcripción o digitación y es improbable que el consumidor acepte tal rectificación.⁸⁸ La segunda, consiste en sostener que como falta un *elemento esencial* del contrato de compraventa, cual es el precio, pues éste debe ser real y no lo es aquel *irrisorio*, cobra aplicación el artículo 1444 que señala que en tal supuesto el contrato no produce efecto alguno, deviniendo en inexistente o nulo absoluto, dependiendo

⁸⁵ GUERRERO, cit. (n. 52), p. 217.

⁸⁶ Por todos LÓPEZ, cit. (n. 71) pp. 13-62.

⁸⁷ En la doctrina española se postula que la única alternativa es recurrir al error en la declaración (CARRASCO, cit. (n. 55) y MARÍN, cit. (n. 55), pp. 826-829.)

⁸⁸ CORRAL TALCIANI, Hernán, “Pasajes a Estados Unidos a precio de Huevo”, 2015, entrada de blog, disponible en línea: <https://corralalciani.wordpress.com/tag/error-en-compras-por-internet/>, 30 de agosto de 2015.

de la doctrina que se acoja, imponiéndose en el último tiempo, por argumentos históricos y de texto, la nulidad absoluta.⁸⁹ Y la tercera, que desde un punto de vista práctico es la más conveniente, pues permite hacer subsistir el contrato a través de la confirmación de las partes, es la nulidad relativa invocando, como ha sugerido recientemente Corral, el artículo 1455 en la medida que el error haya sido la “causa principal del contrato”⁹⁰ o incluso el artículo 1454 inc. 1, aduciendo error en las calidades esenciales de la cosa objeto del contrato, más precisamente, *en la magnitud* del precio ofertado,⁹¹ si se estima que ésta es una cualidad sustancial de la cosa objeto del contrato, pues ha determinado objetiva y subjetivamente que el consumidor lo celebre.

IV. CONCLUSIONES

De lo expuesto en los párrafos precedentes puede arribarse a las siguientes conclusiones:

1.- Es posible extender la aplicación de la *LDPC* a las tratativas preliminares y al período de prueba del producto, en virtud de tres argumentos. En primer lugar, existe una diversidad de preceptos contenidos en ella que revelan que el supuesto de aplicación de ésta no se restringe a la celebración de un acto jurídico. De otro lado, algunos de éstos permiten construir la categoría de consumidor potencial y extenderle la protección que dicha ley le dispensa. Finalmente, admitida tal categoría, excluir esta etapa del ámbito de la *LDPC* vulneraría el principio *pro consumatore*.

2.- Una revisión de las normas contenidas en la *LDPC* revela que es posible construir el abuso del derecho del consumidor, a partir de dos premisas. La primera es la relatividad de los derechos de los consumidores, pues su ejercicio estaría sujeto a ciertos límites, de modo que serían susceptibles de

⁸⁹BARAONA GONZÁLEZ, Jorge, *La nulidad de los actos jurídicos: consideraciones históricas y dogmáticas*, Pontificia Universidad Javeriana-Ibáñez, Bogotá, 2012, pp. 50-63 y SAN MARTÍN NEIRA, Lilian, “La teoría de la inexistencia y su falta de cabida en el Código Civil Chileno”, *Revista Chilena de Derecho*, 2015, Vol. 42 N° 3, pp. 760-762, 769-770 y 777-778 y CORRAL, cit. (n. 46), pp. 671-676.

⁹⁰CORRAL TALCIANI, Hernán, “Ventas *on line* con precios irrisorios y error en la declaración”, ponencia presentada en las XVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Coquimbo, 2018. El autor precisa que la diferencia entre el precio real y declarado debe ser importante o sustancial, esto es, determinante del consentimiento, motivo por el cual propone aplicar por analogía el error en la persona regulado en el artículo 1455 del Código Civil para construir la figura del error en la declaración.

⁹¹Invocando esta misma argumentación, Ducci subsume la lesión enorme en el error sustancial, indicando a partir de los artículos 1454 y 1460 que “el error en la calidad esencial del objeto, cuando este objeto es una prestación, no puede ser otra cosa que la magnitud de la prestación” (DUCCI CLARO, Carlos, *Derecho Civil. Parte General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1988, 3° ed., p. 248).

abuso. Tales son la restricción de la legitimidad para reclamar la tutela de la *LDPC* al consumidor *medio y vulnerable*; la observancia y cumplimiento de los deberes correlativos a sus derechos impuestos por el artículo 3 de la *LPDC*; y el respeto de los derechos de los proveedores. La segunda es que el legislador habría concebido en el artículo 50 E la posibilidad que el consumidor ejerza su derecho de impugnación y perjudique al proveedor, consagrando la denominada *acción temeraria*.

3.- En el evento que el consumidor ejerza su derecho de opción traspasando dichos límites y causando daño al proveedor, abusará de tal derecho y perderá la calidad de parte débil de la relación de consumo, configurándose una exclusión a la *LDPC*, debiendo retornarse al derecho civil. Así acontecerá tratándose de la garantía legal y el deber de accionar de acuerdo con los medios que la ley franquea, supuestos en los cuales quedará al proveedor la alternativa de instar, según el caso, por la indemnización de daños o la nulidad del contrato.

4.- La inclusión y exclusión al ámbito subjetivo de la *LDPC* que sugerimos permiten modularlo y alcanzar el debido equilibrio entre los intereses de las partes de la relación de consumo, procurando proporcionar en lo que a esta esfera concierne, una legislación de consumo y no un tratamiento *per se* más severo al proveedor ni una protección irrestricta al consumidor en los casos que su actuar ha sido abusivo.

BIBLIOGRAFÍA

A) DOCTRINA

BARAONA GONZÁLEZ, Jorge, *La nulidad de los actos jurídicos: consideraciones históricas y dogmáticas*, P. Universidad Javeriana-Ibáñez, Bogotá, 2012.

BARRIENTOS CAMUS, Francisca, “Comentario. Ámbito de aplicación de la Ley 19.496 de 1997. Negativa injustificada de venta. Oferta Promocional. Formación del consentimiento. Computadores portátiles a bajo precio. Buena fe del consumidor. Tercera Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, 12 de marzo de 2012, rol n° 8470-2010 y Juzgado de Policía Local de Vitacura, 11 de noviembre de 2009, Rol N° 114.876”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, 2012, N°18.

BARRIENTOS CAMUS, Francisca, “La evolución judicial del concepto de consumidor. La importancia de la destinación final y la clasificación de los consumidores materiales y jurídicos”, en: Vidal, A; Severin, G; Mejías, C.

(edits.), *Estudios de Derecho Civil X*, Thomson Reuters, Santiago, 2015.

BARRIENTOS CAMUS, Francisca, *La garantía legal*, LegalPublishing, Santiago, 2016.

BARRIENTOS CAMUS, Francisca, “La expansión de la ley de consumo a materias excluidas y a leyes que solucionan sus propias controversias”, en: Corral, H.; Manterola, P. (eds.), *Estudios de Derecho Civil XII*, Thomson Reuters, Santiago, 2017.

BARROSBOURIE, Enrique, *Tratado de responsabilidad civil extracontractual*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2006.

BENFELD ESCOBAR, Johann, “La sana crítica y el olvido de las reglas de sana crítica”, *Revista de Derecho de Valdivia*, 2018, Vol. 31, N° 1, p. 324.

BRANT ZUMARÁN, María Graciela; MEJÍAS ALONZO, Claudia, “Responsabilidad por incumplimiento. Artículo 18”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

CARRASCO PERERA, Ángel, “Errores en la fijación de los precios de los productos en los catálogos de venta *on line*. ¿Hay algún remedio?”, documento disponible en línea: <https://previa.uclm.es/centro/cesco/pdf/trabajos/13/2012/13-2012-1.pdf>.

COLÁS ESCALDÓN, Ana María, “El error de precio en el etiquetado de bienes expuestos para compra”, en: Carrasco, A., (dir.), *Tratado de la Compraventa. Homenaje a Rodrigo Bercovitz*, Thomson Arazandi, Navarra, 2013, T. I.

CORRAL TALCIANI, Hernán, “Ley de protección al consumidor y responsabilidad civil por productos y servicios defectuosos”, en: Corral, H. (ed.), *Derecho del consumo y protección al consumidor. Estudios sobre la ley N° 19.496 y las principales tendencias extranjeras*. Cuadernos de extensión jurídica n° 3, Eds. Universidad de los Andes, Santiago, 1999.

CORRAL TALCIANI, Hernán, “Artículo 47”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

CORRAL TALCIANI, Hernán, “Pasajes a Estados Unidos a precio de Huevo”, 2015, entrada de blog, disponible en línea: <https://corraltalciani.wordpress.com/tag/error-en-compras-por-internet/>, 30 de agosto de 2015.

CORRAL TALCIANI, Hernán, “La responsabilidad solidaria de los coautores de un ilícito extracontractual”, en: Schopf, A.; Marín, J. (eds.), *Lo público y lo privado en el derecho. Estudios en homenaje al profesor Enrique Barros Bourie*, Thomson Reuters, Santiago, 2017.

CORRAL TALCIANI, Hernán, *Curso de Derecho Civil. Parte General*, Thomson Reuters, Santiago, 2018.

CORRAL TALCIANI, Hernán, “Ventas *on line* con precios irrisorios y error en la declaración”, ponencia presentada en las XVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Coquimbo, 2018.

CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo, *El nuevo procedimiento regulado en la Ley 19.496*, Lexis Nexis, Santiago, 2004.

CORTEZ MATCOVICH, Gonzalo, “Artículo 50 E”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

DE LA MAZA GAZMURI, Iñigo, “La integración publicitaria y la publicidad engañosa como supuesto de error provocado”, en: Barría, M.; Caprile, B.; Diez, J.L.; Domínguez, C.; Pizarro, C.; Tapia, M. (eds.), *Estudios de Derecho Privado. Homenaje al profesor Ramón Domínguez Águila*, Thomson Reuters, Santiago, 2015.

DE LA MAZA, Iñigo, “El error en la oferta como un problema de asignación de riesgos”, columna publicada en *El Mercurio Legal*, disponible en línea: <http://www.elmercurio.com/Legal/Noticias/Análisis-Juridico/2018/02/12/El-error-en-la-oferta-como-un-problema-de-asignacion-de-riesgos.aspx>, 12 de febrero de 2018.

DUCCI CLARO, Carlos, *Derecho Civil. Parte General*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1988, 3° ed.

FUENZALIDA ROBLEDI, Eduardo Antonio, “El acto de consumo como hecho y la responsabilidad civil”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, 2018, N° 25.

GUERRERO BECAR, José Luís, “La acción temeraria en la Ley 19.496 sobre Protección de los derechos del consumidor”, *Revista de Derecho P. Universidad Católica de Valparaíso*, 2008, N° 31.

HERNÁNDEZ DÍAZ- AMBRONA, María Dolores, *Consumidor vulnerable*, Reus, Madrid, 2016.

HUALDE MANSO, Teresa, “Consumidor medio y consumidor vulnerable”, en: Hualde T., *Del consumidor informado al consumidor real. El futuro del Derecho de consumo europeo*, Dykinson, Madrid, 2016.

ISLER SOTO, Erika, “Comentario de sentencia sobre el concepto de consumidor”, *Revista chilena de derecho y ciencia política*, 2014, N°5.

ISLER SOTO, Erika, “La relatividad de los derechos subjetivos de los consumidores”, *Revista de Derecho (Valdivia)*, 2011, Vol. 24, N° 2.

JARA AMIGO, Rony, “Ámbito de aplicación de la ley chilena de protección

al consumidor: inclusiones y exclusiones”, en: Corral, H. (editor), *Derecho del consumo y protección al consumidor: estudios sobre la Ley n° 19.496 y las principales tendencias extranjeras*, Cuadernos de extensión jurídica N° 3, Ediciones Universidad de los Andes, Santiago, 1999.

JARA AMIGO, Rony, “Ámbito de aplicación de la Ley chilena de protección al consumidor: aplicación de la Ley 19.496 y las modificaciones de la ley 19.955”, en: Baraona, J.; Lagos, O. (eds.), *La protección de los derechos de los consumidores en Chile*. Cuadernos de Extensión Jurídica, N°12, Ediciones Universidad de los Andes, Santiago, 2006.

LÓPEZ DÍAZ, Patricia Verónica, “El abuso del derecho de opción del acreedor y su importancia en la construcción de un sistema equilibrado de remedios por incumplimiento contractual”, *Revista Chilena de Derecho Privado*, 2012, N° 19.

LÓPEZ DÍAZ, Patricia Verónica, “El error en el precio publicitado o etiquetado: ¿un supuesto de hecho de la integración publicitaria, la negativa injustificada de venta, la publicidad engañosa o el abuso del derecho del consumidor?”, ponencia presentada en las VIII Jornadas Nacionales de Derecho de Consumo, UDP, Santiago, 2018, s/e.

MARÍN LÓPEZ, Manuel Jesús, “La formación del contrato con consumidores”, en: Parra, M. (dir.), *Negociación y perfección de los contratos*, Editorial Aranzadi, Navarra, 2014.

MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Ámbito de aplicación de la Ley N° 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores”, *Revista de Derecho Valdivia*, 2004, N° 17.

MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Artículo 1° N°1”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Artículo 1° N° 2”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Artículo 2°”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

MOMBERG URIBE, Rodrigo, “Artículo 2° Bis”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

NASSER OLEA, Marcelo, “Artículo 13”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

PINOCHET OLAVE, Ruperto, “Delimitación material del Derecho de Consumo: Evolución de la noción de consumidor en la doctrina nacional”, en: Vásquez, M. F. (dir.), *Estudios de Derecho Comercial*, Editorial LegalPublishing, Santiago, 2011.

PINOCHET OLAVE, Ruperto, “Artículo 3° Bis”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

PRADO LÓPEZ, Pamela, “Artículo 3° Bis. El derecho a retracto”, en: De la Maza, I.; Pizarro, C. (eds.), Barrientos, F. (coord.), *La Protección de los Derechos de los Consumidores. Comentario a la Ley de Protección a los derechos de los consumidores*, Thomson Reuters, Santiago, 2013.

REICH, Norbert; MICKLITZ, Hans W., “Chapter 1. Economic Law, Consumer Interests and EU Integration”, en: Reich, N.; Micklitz, H.W.; Rott, P.; Tonner, K., *European Consumer Law*. Intersentia, Cambridge, 2ª edición, 2014.

RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, *El abuso del derecho y el abuso circunstancial*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1997.

RODRÍGUEZ PINTO, María Sara, “Responsabilidad precontractual en la LDPC de 1997 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores”, en: Domínguez, C.; González, J., Barrientos, M.; Goldenberg, J. (coords.), *Estudios de Derecho Civil VIII*, LegalPublishing, Santiago, 2013.

SAN MARTÍN NEIRA, Lilian, “La teoría de la inexistencia y su falta de cabida en el Código Civil Chileno”, *Revista Chilena de Derecho*, 2015, Vol. 42 N° 3.

SANDOVAL LÓPEZ, Ricardo, *Derecho Comercial. Actos de comercio, Noción general de empresa individual y colectiva*, Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 2007, 7° ed. Actualizada, T. I. Vol. I.

SERRANO FERNÁNDEZ, María, “Daños materiales causados por un producto defectuoso”, *Revista de Derecho Patrimonial*, 2004, N°13.

TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio, “Orden público de protección en el derecho chileno”, en: Mantilla, F.; Pizarro, C. (coords.), *Estudios de Derecho Privado en homenaje al profesor Christian Larroumet*, Editorial Fundación Fernando Fueyo, Santiago, 2008.

TAPIA RODRÍGUEZ, Mauricio, *Protección de consumidores. Revisión crítica de su ámbito de aplicación*, Rubicón, Santiago, 2017.

VIDAL OLIVARES, Álvaro, “Contratación y consumo. El contrato de consumo

en la ley N° 19.496 sobre Protección a los Derechos de los Consumidores”, *Revista de Derecho P. Universidad Católica de Valparaíso*, 2000, N° 21.

B) SENTENCIAS CITADAS

Corte de Apelaciones de Santiago, 23 de agosto de 2007, disponible en www.microjuris.cl, Id. MJCH-MJJ15385.

Corte Suprema, 19 de diciembre de 2007, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-332875694.

Corte de Apelaciones de Concepción, 24 de diciembre de 2007, www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/3107/2007.

Corte de Apelaciones de Valparaíso, 11 de abril de 2008, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/926/2008.

Corte de Apelaciones de Santiago, 2 de octubre de 2008, Rol 10.769-2004, disponible en www.pjud.cl.

Corte de Apelaciones de La Serena, 28 de noviembre de 2008, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4202/2008.

Corte Suprema, 21 de enero de 2009, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-332857610.

Corte de Apelaciones de La Serena, 20 de noviembre de 2009, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-71318659.

Corte de Apelaciones de La Serena, 28 de junio de 2011, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-304615306.

Corte de Apelaciones de Iquique, 29 de julio de 2011, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/6094/2011.

Corte Suprema, 6 de noviembre de 2012, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX- 436769622.

Corte de Apelaciones de San Miguel, 5 de mayo de 2014, disponible en www.vlex.com, Id. VLEX-509544250.

Corte de Apelaciones de Santiago, 11 de agosto de 2015, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4561/2015.

Corte de Apelaciones de Santiago, 3 de marzo de 2016, disponible en www.microjuris.cl, Id. MJCH-MJJ43603.

Corte de Apelaciones de La Serena, 15 de enero de 2016, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/411/2016.

Corte de Apelaciones de Santiago, 28 de julio de 2017, disponible en www.legalpublishing.cl, Id. CL/JUR/4956/2017.